Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

5A_594/2015

Urteil vom 31. August 2015

II. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter von Werdt, Präsident,
Bundesrichter Marazzi, Bovey,
Gerichtsschreiber von Roten.

Verfahrensbeteiligte

A. _____,
Beschwerdeführer,

gegen

1. B. _____,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Daniel Trachsel,
2. C. _____,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Walter Hagger,
Beschwerdegegner.

Gegenstand

Absetzung des Willensvollstreckers
(vorsorgliches Verfügungsverbot),

Beschwerde gegen den Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich, II. Zivilkammer, vom 23. Juni 2015.

Sachverhalt:

A.

Am xx.xx.2013 starb D. _____ (Erblasserin). A. _____ (Beschwerdeführer) sowie B. _____ (Beschwerdegegnerin) und C. _____ (Beschwerdegegner) sind die Kinder der Erblasserin. Als deren Willensvollstrecker amtiert der Beschwerdeführer.

B.

Ende August 2014 leiteten die Beschwerdegegner gegen den Beschwerdeführer ein Verfahren auf Auskunfterteilung, Erteilung und Absetzung des Willensvollstreckers ein. Mit Klage vom 9. Februar 2015 ersuchten sie zusätzlich um (superprovisorischen) Erlass eines vorsorglichen Verbots gegenüber dem Beschwerdeführer als Willensvollstrecker, ohne ihre Zustimmung über Nachlassaktiven zu verfügen. Das Bezirksgericht Meilen lehnte eine superprovisorische Anordnung ab (Verfügung vom 11. Februar 2015). Es holte die Stellungnahme des Beschwerdeführers ein und erteilte ihm in seiner Funktion als Willensvollstrecker im Sinne vorsorglicher Massnahmen das Verbot, ohne Zustimmung der Beschwerdegegner über Aktiven im Nachlass der Erblasserin, insbesondere über die Mittel bei näher bezeichneten Banken zu verfügen, unter Strafandrohung gemäss Art. 292 StGB (Beschluss vom 15. April 2015). Der Beschwerdeführer legte dagegen Berufung ein, auf die das Obergericht des Kantons Zürich nicht eintrat (Beschluss vom 23. Juni 2015).

C.

Mit Eingabe vom 31. Juli 2015 beantragt der Beschwerdeführer dem Bundesgericht, den obergerichtlichen Beschluss aufzuheben, eventualiter die Beschwerde gutzuheissen, den obergerichtlichen Beschluss aufzuheben und die Sache zur neuen Entscheidung an das Obergericht

zurückzuweisen. Er ersucht, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen und das Obergericht anzuweisen, das Verfahren zu sistieren, bis die Aufsichtsbehörde über die Rechtsanwälte des Kantons Zürich hinsichtlich des Vorliegens rechtswidriger Interessenkonflikte des (für die Beschwerdegegnerin) designierten Beistands Rechtsanwalt Dr. E. _____ rechtskräftig entschieden hat. Der Präsident der II. zivilrechtlichen Abteilung des Bundesgerichts hat die Gesuche um aufschiebende Wirkung bzw. um Anordnung einer Sistierung abgewiesen (Verfügung vom 3. August 2015). Es sind die kantonalen Akten, hingegen keine Vernehmlassungen eingeholt worden.

Erwägungen:

1.

Der angefochtene Beschluss betrifft einen selbstständig eröffneten Entscheid über die Anordnung eines vorsorglichen Verfügungsverbots gegenüber dem Willensvollstrecker für die Dauer des hängigen Hauptverfahrens und damit einen Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG (BGE 137 III 324 E. 1.1 S. 327). An dieser Qualifikation ändert sich grundsätzlich wie auch vorliegend dadurch nichts, dass der angefochtene Beschluss als Rechtsmittelentscheid auf Nichteintreten lautet, beendet er doch lediglich den Streit um den erstinstanzlichen Zwischenentscheid, nicht aber das Hauptverfahren (BGE 137 III 380 E. 1.1 S. 382; 139 V 339 E. 3.2 S. 341; zuletzt: Urteil 5A_878/2014 vom 17. Juni 2015 E. 1.1; für den Entscheid betreffend vorsorgliche Suspendierung des Willensvollstreckers: Urteil 5A_574/2009 vom 4. Dezember 2009 E. 1.1).

2.

Gegen vorsorgliche Massnahmen ist die Beschwerde zulässig, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können (Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG; BGE 134 I 83 E. 3.1 S. 86 f.; für den Entscheid betreffend vorsorgliche Suspendierung des Willensvollstreckers: Urteil 5A_574/2009 vom 4. Dezember 2009 E. 1.1, zitiert bei KÜNZLE, Berner Kommentar, 2011, N. 566 zu Art. 517-518 ZGB). Dabei muss es sich um einen Nachteil rechtlicher Natur handeln, der auch durch einen für den Beschwerdeführer günstigen Entscheid in der Zukunft nicht mehr behoben werden kann (BGE 138 III 333 E. 1.3.1 S. 335; 139 V 42 E. 3.1 S. 47). Eine rein tatsächliche oder wirtschaftliche Erschwernis reicht in der Regel nicht, doch genügt die bloss mögliche Möglichkeit eines nicht wieder gutzumachenden Nachteils rechtlicher Natur (BGE 137 V 314 E. 2.2.1 S. 317; 137 III 380 E. 1.2.1 S. 382). Ob ein nicht wieder gutzumachender Nachteil vorliegt, bemisst sich an den Auswirkungen des Zwischenentscheids auf die Hauptsache bzw. das Hauptverfahren (BGE 137 III 380 E. 1.2.2 S. 383; 141 III 80 E. 1.2). Soweit nicht offenkundig ist, dass der Zwischenentscheid einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken könnte, hat der Beschwerdeführer in seiner Eingabe darzutun, inwiefern

er einem nicht wieder gutzumachenden Nachteil ausgesetzt ist und die Voraussetzungen der Zulässigkeit seiner Beschwerde erfüllt sind (Art. 42 Abs. 2 BGG; BGE 137 III 522 E. 1.3 S. 525; 138 III 46 E. 1.2 S. 47; 141 III 80 E. 1.2 S. 81).

Von Offenkundigkeit eines nicht wieder gutzumachenden Nachteils, den das vorsorgliche Verfügungsverbot bewirken könnte, ist nicht auszugehen, zumal der Beschwerdeführer als Willensvollstrecker mit Zustimmung der Beschwerdegegner als Miterben für den Nachlass weiterhin handeln kann, worauf die kantonalen Gerichte verwiesen haben (E. II/3.2 S. 13 des angefochtenen Beschlusses). In seiner Eingabe äussert sich der Beschwerdeführer zu einem nicht wieder gutzumachenden Nachteil (S. 5 ff. Ziff. V). Die Ausführungen betreffen jedoch die Ursachen für die Verzögerung der Nachlassabwicklung durch die angeblich ungenügende Rechnungslegung des Beschwerdegegners (S. 5 ff. Ziff. V/1) und die Interessenkollision von Rechtsanwalt Dr. E. _____, dem Vertreter und designierten Beistand der Beschwerdegegnerin (S. 8 ff. Ziff. V/2). Sie haben im kantonalen Verfahren offenbar zur Begründung des Antrags gedient, der Berufung im Sinne von Art. 315 Abs. 5 ZPO die aufschiebende Wirkung zu erteilen (S. 11 der Beschwerdeschrift). Aber auch die im dortigen Zusammenhang stehenden Vorbringen belegen den vorausgesetzten Nachteil nicht. Denn für den Nachlass notwendige Verwaltungshandlungen kann der Beschwerdeführer als Willensvollstrecker unter Zustimmung der

Beschwerdegegner als Miterben vornehmen, so dass keine Schädigung des Nachlasses eintreten sollte, und die bloss vorübergehende Behinderung des Beschwerdeführers in seiner Tätigkeit als Willensvollstrecker, was Verfügungen über die Nachlassaktiven angeht, bedeutet im Allgemeinen keinen rechtlichen Nachteil (vgl. Urteil 5A_45/2014 vom 28. März 2014 E. 1, betreffend vorsorgliches Verfügungsverbot gegenüber dem Willensvollstrecker).

Aus den dargelegten Gründen kann - jedenfalls aufgrund der Vorbringen des Beschwerdeführers - nicht von einem Nachteil im Sinne von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG ausgegangen werden. Eine Zulässigkeit der Beschwerde nach Art. 93 Abs. 1 lit. b BGG fällt bei vorsorglichen Massnahmen ausser Betracht. Die Gutheissung einer Beschwerde gegen eine bloss vorsorgliche Massnahme kann

begriffsnotwendig weder sofort einen Endentscheid herbeiführen noch damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen (BGE 134 I 83 E. 3.1 S. 87; 137 III 589 E. 1.2.3 S. 591 f.). Erweist sich die Beschwerde als unzulässig, besteht auch keine Grundlage für irgendwelche Anweisungen an das Obergericht.

3.

Auf die Beschwerde kann nicht eingetreten werden. Der Beschwerdeführer wird damit kostenpflichtig, hingegen nicht entschädigungspflichtig, da keine Vernehmlassungen eingeholt wurden (Art. 66 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 3'000.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zürich, II. Zivilkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 31. August 2015

Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: von Werdt

Der Gerichtsschreiber: von Roten